

SUBINSPECTORES DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL (CASO PRÁCTICO)

[Orden ESS/1363/2013, de 25 de junio, por la que se convoca proceso selectivo para el ingreso, por el sistema general de acceso libre y acceso por el sistema de promoción interna, en el Cuerpo de Subinspectores de Empleo y Seguridad Social]

Marta Sánchez García

Subinspectora Laboral de Empleo y Seguridad Social

EXTRACTO

El presente caso práctico reproduce el enunciado del supuesto referido a la actividad de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social planteado como tercer ejercicio en la convocatoria de la oposición para el ingreso en el Cuerpo de Subinspectores de Empleo y Seguridad Social (actualmente Cuerpo de Subinspectores Laborales, Escala de Empleo y Seguridad Social), correspondiente a 2013. En él se efectúa un análisis de las cuestiones derivadas del planteamiento, incorporando la fundamentación jurídica de la respuesta.

Palabras claves: actas de infracción y liquidación, cotización, extranjeros y actuación inspectora.

Fecha de entrada: 09-10-2015 / Fecha de aceptación: 19-10-2015

SUBINSPECTORS OF EMPLOYMENT AND SOCIAL SECURITY (CASE STUDY)

[Order ESS/1363/2013, of 25 June, by which selective admission process is called, by the general system of free access and access by internal promotion system in the Corps of Subinspectors of Employment and Social Security]

Marta Sánchez

ABSTRACT

This case study reproduces the wording of course referring to the activity of the Inspectorate of Labour and Social Security as the third exercise raised in the notice of competition for admission to the Corps of Subinspectors of Employment and Social Security (now Subinspectors Labor Corps, Scale of Employment and Social Security), corresponding to 2013. It analyzes issues arising from the approach is made, incorporating the legal basis of the response.

Keywords: infringement proceedings and settlement, trading, foreign and inspection activities.

ENUNCIADO

La Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Madrid en su Plan Territorial para el año 2014, en el marco de colaboración de la Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social, ha incluido como actividad planificada la comprobación de empresas que con trabajadores en alta no ingresan, de forma continuada y sistemática, las correspondientes cuotas de Seguridad Social (y las contingencias que se recaudan conjuntamente) aun cuando remiten a través del sistema RED las bases de cotización correspondientes.

A los Subinspectores de Empleo y Seguridad Social adscritos al equipo de inspección número 1 les ha sido asignada una orden de servicio conjunta para que realicen las actuaciones pertinentes en el centro de trabajo que la sociedad Recauchutados y Vulcanizados, SL tiene en la calle Pegaso, s/n, de la localidad de Torrejón de la Calzada (Madrid), a efecto de constatar las posibles anomalías existentes en materia de economía irregular, empleo y Seguridad Social de todas las empresas que, en su caso, tuviesen trabajadores ocupados en el mismo. A la citada orden se adjunta certificación de situación de cotización de la indicada empresa en la que se indica que mantiene una deuda por cuotas de Seguridad Social y las demás que recaudan conjuntamente que asciende a 493.800 euros.

Con fecha 5 de abril de 2014, a las 9,30 horas, efectuaron visita de inspección al indicado centro de trabajo en donde comprobaron que hay cuatro naves industriales en las que realizan su actividad las siguientes sociedades: Familia Rama, SA (administración general, recepción de clientes y caja), Mecánica Rama, SL, Compraventa de Vehículos Rama, SL y Recambios Rama, SL. Durante la visita fueron atendidos por doña Raquel Aranda Riobos, directora financiera y socia de la empresa Compraventa de Vehículos Rama, SL. En el transcurso de la misma se procedió a identificar y solicitar información a todos los trabajadores presentes: don Celestino Rodríguez García (DNI 4.567.128 D), comercial de la empresa Compraventa de Vehículos Rama, SL, doña Adela Sánchez Camino, cajera de la sociedad Mecánica Rama, SL, don Celedonio Somosierra Cifuentes (6.945.118 S), trabajador de la empresa Recambios Rama, SL con la categoría profesional de oficial de 1.ª.

Asimismo, se constató que en las instalaciones de la sociedad, Familia Rama, SA, estaba realizando trabajos de pintura don Alex Chruk Rudenko (NIE S345.678G), de nacionalidad rusa, el cual manifestó ser administrador de la sociedad Pinturas Orientales, SL. Igualmente, se comprobó que en dicha nave se encontraba limpiando los cristales don Wladimir Cortés Espinoza (NIE S235.673V), de nacionalidad peruana, que manifiesta ser trabajador de la empresa Limpiezas el Resplandor, SL.

Solicitada información a doña Raquel Aranda Riobos, acerca de la situación de la sociedad Recauchutados y Vulcanizados, SL, manifiesta que con fecha 31 de diciembre de 2012, el juez de lo Mercantil dictó auto declarando la conclusión del concurso por fin de la fase de liquidación. Requerida sobre la actividad y funciones que realiza cada una de las personas que trabajan en las empresas mencionadas (excepto el pintor y personal de limpieza), manifiesta que a pesar de estar dados de alta en Seguridad Social en las anteriormente indicadas, sin embargo, dada la organización (cajera y directora financiera común) y las necesidades a cubrir en cada momento prestan sus servicios de manera indiferenciada para todas ellas.

No pudiéndose dar por concluida la actuación inspectora al no disponer en el indicado centro de trabajo de la documentación que se precisaba examinar, se hizo entrega a doña Raquel Aranda Riobos de una citación formal para que los consejeros delegados o administradores de las (4) mercantiles anteriormente indicadas aportasen el día 8 de abril de 2014, en las dependencias de la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social, ante los Subinspectores actuantes, la documentación que en la misma se reseñaba.

Asimismo, se entregó una citación para que compareciesen en esa misma fecha a don Alex Chruk Rudenko (NIE S345.678G), administrador de la sociedad Pinturas Orientales, SL, y a don Wladimir Cortés Espinoza (NIE S234.673V), para su entrega al administrador/a de la sociedad Limpiezas el Resplandor, SL.

Llegado el indicado día, 8 de abril de 2014, comparecen todos los citados. Examinada la documentación aportada en la comparecencia, así como la información contenida en las distintas bases de datos consultadas, los funcionarios actuantes constataron:

Primero. La sociedad Familia Rama, SA se constituyó el día 1 de febrero de 2008, con un capital social de 75.000 euros, dividido en acciones al portador de 1 euro por cada una de ellas. El órgano societario de administración es un Consejo de Administración y el reparto del capital social desde el inicio de la actividad es el siguiente:

1. Presidente. Don Ramón García Rodríguez: 15.000 acciones.
2. Secretaria. Doña María Chica Serrano: 15.000 acciones.
3. Vocal. Don José García Chica: 30.000 acciones.
4. Vocal. Don Zacarías García Chica: 15.000 acciones.

El cargo de consejero delegado lo ostenta don José García Chica, que trabaja y percibe retribuciones (1.500 euros mensuales en 14 pagas) de la sociedad y realiza las funciones de dirección y gerencia. El resto de los socios no trabajan ni perciben retribuciones.

Segundo. Las sociedades Mecánica Rama, SL, Compraventa de Vehículos Rama, SL, Recambios Rama, SL y Recauchutados y Vulcanizados, SL se constituyeron el día 1 de marzo de 2008, siendo el capital social de cada una de ellas y los órganos societarios los que a continuación se indican:

A. Mecánica Rama, SL, capital social 15.000 euros, dividido en participaciones sociales de 1 euro cada una de ellas.

1. Presidente. Don Ramón García Rodríguez: 5.000 participaciones sociales.
2. Secretaria. Doña María Chica Serrano: 5.000 participaciones sociales.
3. Vocal. Don Zacarías García Chica: 5.000 participaciones sociales.
4. Vocal. Doña Adela Sánchez Camino: 0 participaciones sociales.

Don Ramón García Rodríguez y doña María Chica Serrano en pago por la suscripción de las participaciones sociales aportaron 5.000 y 5.000 acciones, correspondientes a la sociedad Familia Rama, SA. Las suscritas por don Zacarías García Chica (5.000 participaciones) fueron abonadas en efectivo.

Doña Adela Sánchez Camino, casada en régimen de separación de bienes con don Zacarías García Chica, no socia, que ostenta el cargo de vocal del Consejo de Administración, trabaja (categoría profesional: cajera) y percibe retribuciones de la sociedad que más adelante se indican.

El cargo de consejero delegado lo ostenta, a título oneroso, don Zacarías García Chica, que trabaja, percibe retribuciones de la sociedad y realiza las funciones de dirección y gerencia. El resto de los socios no trabajan ni perciben retribución alguna de dicha sociedad.

B. Compraventa de vehículos Rama, SL, capital social 15.000 euros, dividido en participaciones sociales de 1 euro cada una de ellas.

1. Presidente. Don Ramón García Rodríguez: 5.000 participaciones.
2. Secretaria. Doña María Chica Serrano: 5.000 participaciones.
3. Vocal. Don José García Chica: 2.500 participaciones.
4. Vocal. Don Raquel Aranda Riobos: 2.500 participaciones.

Don Ramón García Rodríguez y doña María Chica Serrano en pago de la suscripción de las participaciones aportaron, cada uno de ellos, 5.000 acciones, correspondientes a la sociedad Familia Rama, SA. Las restantes participaciones (5.000) se suscribieron mediante pagos en efectivo.

Doña Raquel Aranda Riobos, además de ostentar la condición de socia (2.500 participaciones sociales) y trabajar (directora financiera) en la sociedad, convive con D. José García Chica, al que no se encuentra unido por vínculo matrimonial y percibe las retribuciones que más adelante se indican.

El cargo de consejero delgado, a título gratuito, lo ostenta don José García Chica, que realiza las funciones de dirección y gerencia.

- C. Recambios Rama, SL, capital social 28.000 euros, dividido en participaciones sociales de 1 euro cada una de ellas.
1. Presidente. Don Ramón García Rodríguez: 5.000 participaciones.
 2. Secretaria. Doña María Chica Serrano: 5.000 participaciones.
 3. Vocal. Don José García Chica: 15.000 participaciones.
 4. Vocal. Don Zacarías García Chica: 3.000 participaciones.

Don Ramón García Rodríguez, doña María Chica Serrano y don José García Chica en pago por la suscripción de las participaciones aportaron, los dos primeros, cada uno de ellos, 5.000 acciones, y el tercero 15.000 acciones correspondientes a la sociedad Familia Rama, SA. Las restantes participaciones (3.000) suscritas por don Zacarías García Chica fueron abonadas en efectivo.

El cargo de consejero delegado lo ostenta don Zacarías García Chica, que trabaja, percibe retribuciones de la sociedad y realiza las funciones de dirección y gerencia.

- D. Recauchutados y Vulcanizados, SL, que mantiene una deuda por cuotas del Régimen General de la Seguridad Social que asciende a 493.800 euros, correspondiente a los periodos que a continuación se indican, y que con fecha 31 de diciembre de 2013, el juez de lo Mercantil dictó auto declarando la conclusión del concurso por fin de la fase de liquidación. La cuota de liquidación asignada a cada uno de los socios fue de 5.000 euros. Esta sociedad tenía un capital social de 30.000 euros repartido a partes iguales entre tres socios.

Tercero. Las sociedades Mecánica Rama, SL y Recambios Rama, SL mantienen una deuda por cuotas con la Seguridad Social, siendo el desglose de la deuda y su patrimonio neto contable en los citados ejercicios el que a continuación se indica:

- A. Mecánica Rama, SL. Capital social 15.000 euros. Deuda 150.000 euros.

Desglose deuda:

2009	25.200 euros (2.100 € mensuales × 12).
2010	25.200 euros (2.100 € mensuales × 12).
2011	25.200 euros (2.100 € mensuales × 12).
2012	25.200 euros (2.100 € mensuales × 12).
2013	49.200 euros (4.100 € mensuales × 12).

Patrimonio neto contable en los citados ejercicios:

2009	13.000 euros.
2010	11.000 euros.
2011	10.000 euros.
2012	9.000 euros.
2013	8.000 euros.

A. Recambios Rama, SL. Capital social 28.000 euros. Deuda 201.600 euros.

Desglose deuda:

2009	25.200 euros (2.100 € mensuales × 12).
2010	25.200 euros (2.100 € mensuales × 12).
2011	50.400 euros (4.200 € mensuales × 12).
2012	50.400 euros (4.200 € mensuales × 12).
2013	50.400 euros (4.200 € mensuales × 12).

Patrimonio neto contable en los citados ejercicios contables:

2009	18.000 euros.
2010	15.000 euros.
2011	14.000 euros.
2012	12.000 euros.
2013	8.000 euros.

Cuarto. Examinada la documentación laboral, fiscal y contable se comprobó que cada uno de los socios y cargos societarios de las mercantiles anteriormente mencionadas, que no conviven entre ellos, salvo en los casos que expresamente se indican, perciben las siguientes retribuciones salariales en metálico y en especie que a continuación se indican:

1. Don Ramón García Rodríguez y su cónyuge, doña María Chica Serrano, ostentan la condición de pensionistas de jubilación contributiva y perciben por asistencias (dietas) a los Consejos de Administración de las tres mercantiles todos los meses 500 euros, por cada una de ellas.
2. Don Zacarías García Chica ostenta la condición de socio de las mercantiles Familia rama, SA, Mecánica Rama, SL y Recambios Rama, SL, ejerce las funciones de dirección y gerencia en estas dos últimas y percibe en cada una de ellas 1.500 euros mensuales más 2 pagas extras del mismo importe.

3. Doña Adela Sánchez Camino, cónyuge de don Zacarías García Chica con el que convive, no socia, vocal del Consejo de Administración y cajera de la sociedad Mecánica Rama, SL desde el 1 de enero de 2013, percibe mensualmente los siguientes importes: 1.500 euros mensuales más 3 pagas extras, por quebranto de moneda, 200 euros mensuales, adquisición y mantenimiento de ropa de trabajo que paga el trabajador, 100 euros, plan de pensiones, 50 euros mensuales, 60 euros por el curso de contabilidad de actualización de conocimientos, gastos de estudios de su hijo 20 euros y vales comida (22 días) por valor de 11 euros diarios.
4. Don José García Chica, ostenta la condición de socio y consejero delegado de las mercantiles Compraventa de Vehículos Rama, SL y Familia Rama, SA, en las que ejerce las funciones de dirección y gerencia. Solo percibe en esta última sociedad 1.500 euros mensuales en 14 pagas.
5. Doña Raquel Aranda Riolobos ostenta la condición de socia de la mercantil Compraventa de Vehículos Rama, SL, ocupa el cargo de directora financiera de la sociedad desde el 1 de enero de 2013 y convive con don José García Chica, al que no se encuentra unida por vínculo matrimonial. Percibe mensualmente 1.500 euros más 3 pagas extras del mismo importe, y 200 euros mensuales por cursar estudios de Geografía e Historia, adquisición y mantenimiento de ropa de trabajo que paga el trabajador, 100 euros y vales comida (22 días) por valor de 11 euros diarios.

Quinto. Asimismo, se comprobó que don Celestino Rodríguez García, comercial de la empresa Compraventa de Vehículos Rama, SL, ha percibido en cada uno de los meses de octubre 2013 y febrero 2014, los siguientes importes: sueldo base 900 euros, antigüedad 50 euros, media dieta (25 euros), kilometraje (40 euros), plus transporte 150 euros, comisiones de venta efectuada en cada uno de los meses 400 euros, adquisición y mantenimiento de ropa de trabajo que paga el trabajador 100 euros y 1.200 euros mensuales para gastos de promoción con los clientes, vales comida (22 días) por valor de 11 euros diarios y el abono de la prima de seguro de accidente de trabajo por importe de 70 euros mensuales. Tiene derecho a 2 pagas extras de salario base más antigüedad.

Se constató que las cantidades abonadas en concepto de media dieta y kilometraje en el mes de octubre 2013 son debidas a que tuvo que realizar una entrega de un vehículo a un cliente de Toledo capital. El viaje de ida que comenzó a las 8 horas se efectuó en el vehículo vendido, el combustible fue pagado por la empresa, y la distancia a la ciudad de Toledo es de 73 kilómetros. El viaje de regreso lo efectuó en el tren de Alta Velocidad, el billete fue pagado por la empresa y la hora de regreso fueron las 17 horas.

Asimismo, se comprobó que los importes abonados en el mes de febrero 2014 en concepto de dieta y kilometraje son debidos a la visita que tuvo que realizar a un cliente del pueblo de Quijorna (Madrid), localidad donde vive el trabajador, habiéndose efectuado el viaje tanto de ida (9,30 horas), como de regreso (16 horas), en el vehículo de su propiedad. La distancia entre Madrid y Quijorna, ida y vuelta, son 80 kilómetros.

Por lo que se refiere a don Celedonio Somosierra Cifuentes, oficial de 1.^a de la empresa Recambios Rama, SL, ha percibido en cada uno de los meses de octubre 2013 y febrero 2014 los siguientes importes: sueldo base 800 euros, antigüedad 30 euros, plus de transporte 150 euros, adquisición y mantenimiento de ropa de trabajo que paga el trabajador 100 euros, horas extraordinarias estructurales 200 euros y el abono de una prima de seguro de accidente de trabajo por importe de 70 euros mensuales. Dicho trabajador habita dentro de una vivienda propiedad de su empresa cuyo valor catastral (90.000 euros) ha sido revisado en el año 2012. Tiene derecho a 2 pagas extras de salario base más antigüedad.

Sexto. En cuanto a la mercantil Pinturas Orientales, SL, se constató que tiene suscrito un contrato de obra con la sociedad Familia Rama, SA, para la remodelación y pintura de cada una de las cuatro naves existentes en el centro de trabajo. Don Alex Chruk Rudenko (NIE S345.678G), administrador de la sociedad, tiene permiso de residencia y solicitado permiso de trabajo por cuenta propia.

Séptimo. Con respecto al trabajador don Wladimir Cortés Espinoza (NIE S235.673V), con autorización administrativa para trabajar por cuenta ajena en vigor, se ha comprobado que, desde el momento de su contratación, 1 de febrero de 2014, por la empresa Limpiezas el Resplandor, SL, presta servicios de forma continuada en la sociedad Familia Rama, SA. Que no ha sido dado de alta en el sistema de la Seguridad Social y que percibe prestaciones por desempleo desde el 1 de diciembre de 2013, habiéndole sido abonado por cada uno de los meses trabajados, febrero y marzo/2014, el importe de 640 euros, incluida la parte proporcional de las pagas extraordinarias.

Observaciones

- I. Los socios, cargos societarios y trabajadores han percibido las retribuciones indicadas en cada caso.
- II. El IPREM mensual (Índice Público de Rentas de Efectos Múltiples) para los años 2013 y 2014, a efectos de facilitar la resolución del presente caso práctico, debe entenderse que es de 500 euros mensuales.
- III. Todos los trabajadores, salvo que se especifique otra cosa expresamente, están contratados a jornada completa y por tiempo indefinido.
- IV. Don Ramón García Rodríguez, doña María Chica Serrano, don José García Chica y don Zacarías García Chica no conviven en el mismo domicilio.
- V. Las empresas que mantienen deudas en concepto de cuotas de Seguridad Social (y por las contingencias de recaudación conjunta) han presentado y/o transmitido las bases de cotización a través del sistema RED, a los efectos previstos en el artículo 26.1 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

Preguntas

Nota: Las contestaciones deben seguir el mismo orden que la exposición del supuesto práctico. Con objeto de disponer de tiempo para concluir todo el ejercicio, deberá contestar únicamente lo que se pregunta, pues exclusivamente se calificará la respuesta dada a lo preguntado. Todas las respuestas deberán estar fundamentadas. En los supuestos que no se indique expresamente la nacionalidad se entenderá que se trata de trabajadores españoles. Todos los trabajadores relacionados son mayores de 18 años.

Primera. Indique en qué régimen de Seguridad Social deben estar encuadrados cada uno de los socios y cargos societarios de las mercantiles anteriormente citadas. Señale las bases de cotización correspondientes a los meses de octubre 2013 y febrero 2014, entendiéndose, en todo caso, que si alguno estuviera encuadrado en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, esta sería la base mínima de cotización para este régimen.

Segunda. Señale las bases de cotización al Régimen General de la Seguridad Social de cada uno de los trabajadores por cuenta ajena que no sean socios ni estén integrados en los órganos de administración de las sociedades y correspondientes a los meses de octubre 2013 y febrero 2014.

Tercera. A la vista de los hechos expuestos, ¿ha detectado la comisión de alguna infracción en el Orden Social y en materia de extranjería respecto de los trabajadores por cuenta ajena que no son socios ni integran los órganos de administración de las distintas sociedades? En caso afirmativo deberá indicar en qué materias, mencionando en su caso por qué trabajador, los preceptos infringidos, tipificadores, sancionadores, sanción que procede y, en su caso, cuantía mínima de la sanción en su grado mínimo o el que corresponda, sanciones accesorias y autoridad a la que corresponde la competencia sancionadora.

Cuarta. ¿Aprecia la existencia de algún supuesto de derivación de responsabilidad por las deudas que los distintos sujetos relacionados mantienen en concepto de cuotas de Seguridad Social y por las demás contingencias de recaudación conjunta? Fundamente jurídicamente y razone la respuesta indicando a partir de la fecha e importe a derivar.

SOLUCIÓN

Nota: La realización del supuesto que se comenta tuvo lugar en el mes de abril de 2014. Las soluciones que se indican a continuación toman en consideración la normativa vigente en esa fecha.

En virtud de las facultades que otorga la Ley 42/1997, de 14 de noviembre, Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (BOE de 15 de noviembre), el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social (TRLISOS) (BOE de 8 de agosto) y el Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento General sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones en el orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social (BOE de 3 de junio), se procede de la siguiente forma respecto de los supuestos planteados:

Primera. Indique en qué régimen de Seguridad Social deben estar encuadrados cada uno de los socios y cargos societarios de las mercantiles anteriormente citadas. Señale las bases de cotización correspondientes a los meses de octubre 2013 y febrero 2014, entendiéndose, en todo caso, que si alguno estuviera encuadrado en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, esta sería la base mínima de cotización para este Régimen.

Para responder a esta pregunta siguiendo el mismo orden que la exposición del supuesto práctico, se procede, en primer lugar, a analizar el encuadramiento de cada uno de los socios y de los cargos societarios de las mercantiles citadas en el enunciado, procediendo al mismo tiempo a señalar las bases de cotización correspondientes a los meses de octubre 2013 y febrero 2014.

A. FAMILIA RAMA, SA

1. Presidente. **Don Ramón García Rodríguez**
2. Secretaria. **Doña María Chica Serrano**
4. Vocal. **Don Zacarías García Chica**

En relación con los mismos el supuesto establece que no trabajan ni perciben retribuciones por lo que no procede su inclusión en el sistema de la Seguridad Social.

3. Vocal. **Don José García Chica**

Desempeña el cargo de consejero delegado, trabaja y percibe retribuciones de la sociedad y realiza funciones de dirección y gerencia, asimismo posee 30.000 acciones que representan

el 40% del capital social, por lo que en virtud de la disposición adicional vigésima séptima de la Ley General de la Seguridad Social, aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio (BOE de 29 de junio) (LGSS) procede su encuadramiento en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos (RETA) de la Seguridad Social.

La circunstancia de que en pago de la suscripción de participaciones sociales de las mercantiles Compraventa de Vehículos Rama, SL y Recambios Rama, SL se hubieran aportado acciones de la empresa Familia Rama, SA no incide finalmente en la participación en el capital social de don José García Chica en esta última, quien sigue ostentando su control efectivo por la suma de las participaciones controladas de forma directa.

En cuanto a las correspondientes bases de cotización, la del mes de octubre de 2013 será la base mínima del Régimen Especial de la Seguridad Social que conforme a la Orden ESS/56/2013, de 28 de enero, artículo 15, se fija en 858,60 euros mensuales. Con respecto a la base de cotización del mes de febrero de 2014, la Orden ESS/106/2014, de 31 de enero, artículo 15.13 establece:

«Los trabajadores autónomos incluidos en este régimen especial al amparo de lo establecido en la disposición adicional vigésima séptima del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social y del artículo 21.3 de la Ley 4/1997, de 24 de marzo, de Sociedades Laborales, a excepción de aquellos que causen alta inicial en el mismo, durante los 12 primeros meses de su actividad a contar desde la fecha de efectos de dicha alta, tendrán una base mínima de cotización de cuantía igual a la prevista como base mínima para los trabajadores encuadrados en el grupo de cotización 1 del Régimen General, fijada para el año 2014 en 1.051,50 euros mensuales».

B. MECÁNICA RAMA, SL

1. Presidente. **Don Ramón García Rodríguez**

2. Secretaria. **Doña María Chica Serrano**

En relación con los mismos, cada uno de ellos es poseedor de 1/3 del capital social, el supuesto establece que no trabajan ni perciben retribuciones, sin embargo el mismo supuesto establece que ambos son cónyuges, beneficiarios de pensión de jubilación, y por su condición de miembros del Consejo de Administración de Mecánica Rama, SL y Compraventa de Vehículos Rama, SL, cada uno de ellos percibe 500 euros mensuales de cada una de las empresas por el concepto de dietas de asistencia a Consejos de Administración, a los que se acude una vez al mes. Los dos disponen del control efectivo de las sociedades en los términos de la disposición adicional vigésima séptima de la LGSS.

En cuanto a la compatibilidad de la realización de tales actividades con el percibo de la pensión de jubilación, la regla general se contiene en el artículo 165.1 de la LGSS que estable-

ce que «el disfrute de la pensión de jubilación, en su modalidad contributiva, será incompatible con el trabajo del pensionista, con las salvedades y en los términos que legal o reglamentariamente se determinen». Junto a esa regla general, el apartado 4 del artículo 165 de la LGSS, incorporado por la disposición adicional trigésima primera de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, de actualización, adecuación y modernización del sistema de la Seguridad Social, dispone que «el percibo de la pensión de jubilación será compatible con la realización de trabajos por cuenta propia cuyos ingresos totales anuales no superen la cuantía del salario mínimo interprofesional en cómputo anual», así como que «quienes realicen estas actividades no estarán obligados a cotizar por las prestaciones de la Seguridad Social». Al añadirse dicho apartado 4 en el artículo 165 de la LGSS, lo que en realidad hizo la Ley 27/2011 es, a través de la regulación de la pensión de jubilación, asumir la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo interpretativa de las normas sobre el campo de aplicación del RETA, contenida, entre otras, en su Sentencia de 29 de octubre de 1997, la cual viene a entender que concurre el requisito de habitualidad cuando se perciben cantidades superiores al salario mínimo interprofesional.

En el supuesto que nos ocupa, los consejeros de don Ramón García Rodríguez y doña María Chica Serrano perciben mensualmente 1.000 euros cada uno por asistencias a dos Consejos de Administración, cantidad que resultaría superior al importe del salario mínimo interprofesional, resultando de ello la incompatibilidad con el percibo de la pensión de jubilación y la procedencia del alta y cotización en el RETA. Así pues, de entenderse que en la realización de tales actividades concurre la nota de habitualidad procedería el alta de ambos socios en el RETA, así como la apreciación de la comisión de sendas infracciones por cada uno de ellos por compatibilizar indebidamente el percibo de las pensiones de jubilación con el trabajo por cuenta propia, conducta tipificada como grave en el artículo 25.1 del TRLISOS.

En cuanto a las correspondientes bases de cotización, la del mes de octubre de 2013 será la base mínima del régimen especial de la Seguridad Social que conforme a la Orden ESS/56/2013, de 28 de enero, se fija en 858,60 euros mensuales. Con respecto a la base de cotización del mes de febrero de 2014, la Orden ESS/106/2014, de 31 de enero, al igual que en el supuesto de don José García Chica, en Familia Rama, SA, será 1.051,50 euros mensuales.

3. Vocal. **Don Zacarías García Chica**

Ostenta el cargo de consejero delegado a título oneroso, trabaja, percibe retribuciones de la sociedad y realiza las funciones de dirección y gerencia. Asimismo, posee la tercera parte del capital social. Por ello, en virtud de la disposición adicional vigésima séptima de la LGSS procede su encuadramiento en el régimen especial de la Seguridad Social.

En cuanto a las correspondientes bases de cotización, la del mes de octubre de 2013 será la base mínima del régimen especial de la Seguridad Social que conforme a la Orden ESS/56/2013, de 28 de enero, se fija en 858,60 euros mensuales. Con respecto a la base de cotización del mes de febrero de 2014, la Orden ESS/106/2014, de 31 de enero, al igual que en el supuesto de don José García Chica, en Familia Rama, SA, será 1.051,50 euros mensuales.

4. Vocal. Doña Adela Sánchez Camino

Se encuentra casada en régimen de separación de bienes con don Zacarías García Chica, no es socia, ostenta el cargo de vocal del consejo de administración sin ejercer funciones de dirección y gerencia en la empresa y trabaja como cajera percibiendo retribuciones, por lo que procede su encuadramiento en el Régimen General de la Seguridad Social.

Con respecto a las base de cotización del mes de **octubre de 2013**:

Concepto	Importe	Importe exento	Importe mensual cotizable
Salario base	1.500,00		1.500,00
P.p.p. extras [(1.500 × 3)/12 = 375]	375,00		375,00
Quebranto de moneda ¹	200,00		200,00
Prendas de trabajo ¹	100,00		100,00
Plan de pensiones ²	50,00	50,00	0,00
Curso de contabilidad ³	60,00	60,00	0,00
Gastos de estudios del hijo	20,00		20,00
Vales comida ⁽⁴⁾ (22 × 11 = 242)		22 × 9 = 198	44,00
Total			2.239,00

¹ En lo relativo a los conceptos de *quebranto de moneda* y *prendas de trabajo*, tras la reforma introducida por el Real Decreto Legislativo 20/2012, de 13 de julio (BOE 14 de julio), que modificó el artículo 109.2 de la LGSS, el importe que se abone de quebranto de moneda debe incluirse en la base de cotización sin exenciones.

² El concepto *plan de pensiones* es un concepto excluido de la base de cotización como asignación asistencial prevista en el artículo 23.2 F) a) del Real Decreto 2064/1995. [«F) Las prestaciones de la Seguridad Social, en todo caso, así como sus mejoras y las asignaciones asistenciales concedidas por las empresas, estas dos últimas en los términos siguientes:

a) Se consideran mejoras de las prestaciones de la Seguridad Social las cantidades dinerarias entregadas directamente por los empresarios a sus trabajadores o asimilados, así como las aportaciones efectuadas por aquellos a los planes de pensiones y a los sistemas de previsión social complementaria de sus trabajadores»].

³ En cuanto al concepto *curso de contabilidad* queda excluido de la base de cotización, al considerarse la asignación asistencial del artículo 23.2 F) b) 2) del Real Decreto 2064/1995, ya que son gastos de estudio que tienen por objeto la actualización, capacitación o reciclaje del personal y vienen exigidos para el desarrollo de las actividades o las características del puesto de trabajo.

⁴ Respecto a los *vales de comedor*, es un concepto excluido de la base de cotización como asignación asistencial prevista en el artículo 23.2 F) b) 3) del Real Decreto 2064/1995.

Con respecto a la base cotizable del mes de **febrero de 2014**:

Concepto	Importe	Importe exento	Importe mensual cotizable
Salario base	1.500,00		1.500,00
P.p.p. extras	375,00		375,00
[(1.500 × 3)/12 = 375]			
Quebranto de moneda ¹	200,00		200,00
Prendas de trabajo ¹	100,00		100,00
Plan de pensiones ²	50,00		50,00
Curso de contabilidad ³	60,00	60,00	0,00
Gastos de estudios	20,00		20,00
Vales de comida ⁴			242,00
(22 × 11 = 242)			
Total			2.487,00

¹ Para los conceptos de *quebranto de moneda* y *prendas de trabajo* se aplica el mismo criterio que el utilizado en el mes de octubre.

² El concepto *plan de pensiones* es un concepto que tras la modificación del artículo 109 de la LGSS redactado por la disposición final tercera del Real Decreto-Ley 16/2013, de 20 de diciembre, de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores (BOE de 21 de diciembre), cuya vigencia comienza el 22 diciembre 2013, queda incluido en la base de cotización.

³ En cuanto al concepto *curso de contabilidad* queda excluido de la base de cotización, según establece la Ley General de la Seguridad Social, en la redacción efectuada por Real Decreto-Ley 16/2013, de 20 de diciembre, de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores (BOE de 21 de diciembre), al considerarse asignación asistencial del artículo 23.2 F) b) 2) del Real Decreto 2064/1995, ya que son gastos de estudio que tienen por objeto la actualización, capacitación o reciclaje del personal y vienen exigidos para el desarrollo de las actividades o las características del puesto de trabajo.

⁴ En cuanto al concepto *vales de comedor* tras la modificación del artículo 109 de la LGSS redactado por la disposición final tercera del Real Decreto-Ley 16/2013, queda incluido en la base de cotización íntegramente.

C. COMPRAVENTA DE VEHÍCULOS RAMA, SL

1. Presidente. **Don Ramón García Rodríguez**

2. Secretaria. **Doña María Chica Serrano**

Nos remitimos a lo indicado sobre ellos en la empresa Mecánica Rama, SL.

3. Vocal. **Don José García Chica**

No procede su encuadramiento en el sistema de la Seguridad Social puesto que ostenta el cargo de consejero delegado pero a título gratuito, aunque realice funciones de dirección y gerencia. Asimismo, aunque convive con Raquel Aranda no se encuentran unidos por vínculo conyugal y aunque así fuese, la suma de sus participaciones en el capital social no supera el 50% necesario para tener el control efectivo de la sociedad y proceder a su encuadramiento en el RETA conforme establece la disposición adicional vigésima séptima de la LGSS.

4. Vocal. Doña Raquel Aranda Riobos

Procede su encuadramiento en el Régimen General de la Seguridad Social como consecuencia de su trabajo retribuido como directora financiera y por no poseer el control efectivo de la sociedad al contar únicamente con el 16% del capital social.

Con respecto a las base de cotización del mes de **octubre de 2013**:

Concepto	Importe	Importe exento	Importe mensual cotizable
Salario base	1.500,00		1.500,00
P.p.p. extras [(1.500 × 3)/12 = 375]	375,00		375,00
Estudios de Geografía e Historia ¹	200,00		200,00
Prendas de trabajo ²	100,00		100,00
Vales de comida ³ (22 × 11 = 242)		22 × 9 = 198	44,00
Total			2.219,00

¹ En cuanto al concepto *estudios de Geografía e Historia* queda incluido en la base de cotización, al no poder ser considerado asignación asistencial del artículo 23.2 F) b) 2) del Real Decreto 2064/1995, ya que no son gastos de estudio que tienen por objeto la actualización, capacitación o reciclaje del personal ni vienen exigidos para el desarrollo de las actividades o las características del puesto de trabajo.

² Por el concepto de *prendas de trabajo*, tras la reforma introducida por el Real Decreto Legislativo 20/2012, de 13 de julio (BOE de 14 de julio), que modificó el artículo 109.2 de la LGSS, el importe que se abone debe incluirse en la base de cotización sin exenciones.

³ Respecto a los *vales de comedor*, es un concepto excluido de la base de cotización como asignación asistencial prevista en el artículo 23.2 F) b) 3 del Real Decreto 2064/1995.

Con respecto a la base cotizable del mes de **febrero de 2014**:

Concepto	Importe	Importe exento	Importe mensual cotizable
Salario base	1.500,00		1.500,00
			.../...

Concepto	Importe	Importe exento	Importe mensual cotizable
.../...			
P.p.p. extras [(1.500 × 3)/12 = 375]	375,00		375,00
Estudios de Geografía e Historia ¹	200,00		200,00
Prendas de trabajo ²	100,00		100,00
Vales de comida ³ (22 × 11 = 242)	242,00		242,00
Total			2.417,00

¹ En cuanto al concepto *Estudios de Geografía e Historia* queda incluido en la base de cotización, al no poder ser considerado asignación asistencial del artículo 23.2 F) b) 2) del Real Decreto 2064/1995, ya que no son gastos de estudio que tienen por objeto la actualización, capacitación o reciclaje del personal ni vienen exigidos para el desarrollo de las actividades o las características del puesto de trabajo.

² Por el concepto de *prendas de trabajo*, tras la reforma introducida por el Real Decreto Legislativo 20/2012, de 13 de julio (BOE de 14 de julio), que modificó el artículo 109.2 de la LGSS, el importe que se abone debe incluirse en la base de cotización sin exenciones.

³ Respecto a los *vales de comedor*, tras la modificación del artículo 109 de la LGSS redactado por la disposición final tercera del Real Decreto-Ley 16/2013, queda incluido en la base de cotización íntegramente.

D. RECAMBIOS RAMA, SL

1. Presidente. **Don Ramón García Rodríguez**

2. Secretaria. **Doña María Chica Serrano**

3. Vocal. **Don José García Chica**

En relación con los mismos el supuesto establece que son titulares del 17,85 % del capital social cada uno de los dos primeros y del 53,75 % del capital social el tercero, sin embargo se establece que no trabajan ni perciben retribuciones por lo que no procede su inclusión en el sistema de la Seguridad Social.

4. Vocal. **Don Zacarías García Chica**

Ostenta el cargo de consejero delegado y posee el 10,73 % del capital social, por lo que no posee el control efectivo de la misma, presta servicios en la mercantil, percibe retribuciones de la sociedad y realiza las funciones de dirección y gerencia, por lo que procede su encuadramiento en el Régimen General de la Seguridad Social en virtud del artículo 97.2 K) de la LGSS, como asimilado a trabajador por cuenta ajena excluido de la protección de desempleo y FOGASA.

Con respecto a las bases cotizables de los meses de **octubre de 2013** y **febrero de 2014**:

Concepto	Importe	Importe exento	Importe mensual cotizabile
Salario base	1.500,00		1.500,00
P.p.p. extras [(1.500 × 2)/12= 250]	250,00		250,00
Total			1.750,00

E. PINTURAS ORIENTALES, SL

Administrador. **Don Alex Churk Rudenko**

No procede su encuadramiento en el sistema de la Seguridad Social al carecer de autorización válida para trabajar.

Segunda. Señale las bases de cotización al Régimen General de la Seguridad Social de cada uno de los trabajadores por cuenta ajena que no sean socios ni estén integrados en los órganos de administración de las sociedades y correspondientes a los meses de octubre 2013 y febrero 2014.

A. COMPRAVENTA DE VEHÍCULOS RAMA, SL

Don Celestino Rodríguez García

Con respecto a las base de cotización del mes de **octubre de 2013**.

Concepto	Importe	Importe Exento	Importe mensual cotizabile
Salario base	900,00		900,00
Antigüedad	50,00		50,00
Media dieta ¹	25,00	26,67	00,00
Kilometraje ²	40,00		40,00
Plus de transporte ³	150,00	100,00	50,00
Comisiones de ventas	400,00		400,00
Adquisición y mantenimiento ropa de trabajo ⁴	100,00		100,00
			.../...

Concepto	Importe	Importe Exento	Importe mensual cotizable
.../...			
Gastos de promoción con clientes ⁵	1.200,00	$500 \times 2 = 1.000$	200,00
Vales de comida ⁶ ($22 \times 11 = 242$)	242,00	$21 \times 9 = 189$	53,00
Prima de seguro de accidente de trabajo ⁷	70,00	70,00	00,00
Pagas extras ($\{(900 + 50) \times 2\} / 12 = 158,33$)	158,33		158,33
Total			1.951,33

¹ En relación con el concepto *media dieta*, queda excluido de la base de cotización, conforme al artículo 23.2 A) a) del Real Decreto 2064/1995, ya que se trata de cantidades destinadas por el empresario a compensar los gastos normales de manutención, devengados por gastos en municipios distintos del lugar de trabajo habitual y del que constituya su lugar de residencia.

² Por el concepto de *kilometraje* no queda excluido de la base de cotización por no haberse realizado en vehículo propio sino propiedad de la empresa, ser la gasolina pagada por la empresa y realizarse el viaje de regreso en tren de Alta Velocidad abonando el billete la empresa.

³ El concepto *plus de transporte* en el mes de octubre queda excluido de la base de cotización en la parte que no exceda el 20 % del IPREM, conforme al artículo 109 de la LGSS, cotizándose por el exceso.

⁴ Por el concepto de *prendas de trabajo*, tras la reforma introducida por el Real Decreto Legislativo 20/2012, de 13 de julio (BOE de 14 de julio), que modificó el artículo 109.2 de la LGSS, el importe que se abone debe incluirse en la base de cotización sin exenciones.

⁵ El concepto *gastos de promoción con clientes* viene regulado en el artículo 23.1 B) d): «Las cantidades en dinero o los productos en especie entregados por el empresario a sus trabajadores como donaciones promocionales y, en general, con la finalidad exclusiva de que un tercero celebre contratos con aquel, no se incluirán en la base de cotización, siempre que dichas cantidades o el valor de los productos no excedan de la cuantía equivalente a dos veces el importe del indicador público de renta de efectos múltiples (IPREM) mensual vigente en cada ejercicio, sin incluir la parte correspondiente de las pagas extraordinarias».

⁶ En relación con el concepto *vales de comida* quedan excluidos de la base de cotización 21 días porque hay uno que coincide con el viaje a Toledo por el cual cobra media dieta y estarán excluidos en la parte que no exceda de 9 euros diarios, la diferencia hasta 11 deberá incluirse en la base de cotización.

⁷ El concepto *primas de seguro de accidente de trabajo* se encuentra excluido conforme establece el artículo 23.2 F) a) del Real Decreto 2064/1995.

Con respecto a la base cotizable del mes de **febrero de 2014**:

Concepto	Importe	Importe exento	Importe mensual cotizable
Salario base	900,00		900,00
			.../...

Concepto	Importe	Importe exento	Importe mensual cotizable
.../...			
Antigüedad	50,00		50,00
Media dieta ¹	25,00		25,00
Kilometraje ²	40,00	0,19 × 80 = 15,20	24,80
Plus de transporte ³	150,00		150,00
Comisiones de ventas	400,00		400,00
Adquisición y mantenimiento ropa de trabajo ⁴	100,00		100,00
Gastos de promoción con clientes ⁵	1.200,00		1.200,00
Vales de comida ⁶	242,00		242,00
(22 × 11 = 242)			
Prima de seguro de accidente de trabajo ⁷ .	70,00		70,00
Pagas extras	158,33		158,33
{{(900 + 50) × 2/12 = 158,33}			
Total			3.320,13

¹ En relación con el concepto *media dieta*, queda incluido en la base de cotización, conforme al artículo 23.2 A) a) del Real Decreto 2064/1995, ya que se trata de cantidades destinadas por el empresario a compensar los gastos normales de manutención, devengados por gastos en la localidad donde vive el trabajador y que constituyen su lugar de residencia.

² En relación con el concepto *kilometraje*, queda excluido de la base de cotización, conforme al artículo 23.2 A) b) del Real Decreto 2064/1995, ya que se trata de cantidades destinadas por el empresario a compensar los gastos del trabajador por sus desplazamientos fuera de la fábrica, taller, oficina o centro habitual de trabajo, para realizarlo en lugar distinto del mismo o diferente municipio con el alcance establecido en los apartados A.2 b) del artículo 9 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, es decir, la cantidad que resulte de computar 0,19 euros por kilómetro recorrido, siempre que se justifique la realidad del desplazamiento, más los gastos de peaje y aparcamiento que se justifiquen.

³ El concepto *plus de transporte* tras la modificación del artículo 109 de la LGSS redactado por la disposición final tercera del Real Decreto-Ley 16/2013, de 20 de diciembre, de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores (BOE de 21 diciembre), cuya vigencia comienza el 22 de diciembre de 2013, queda incluido en la base de cotización.

⁴ Por el concepto *de prendas de trabajo*, tras la reforma introducida por el Real Decreto Legislativo 20/2012, de 13 de julio (BOE de 14 de julio), que modificó el artículo 109.2 de la LGSS, el importe que se abone debe incluirse en la base de cotización sin exenciones.

⁵ El concepto *gastos de promoción con clientes* viene regulado en el artículo 23.1 B) d): «Las cantidades en dinero o los productos en especie entregados por el empresario a sus trabajadores como donaciones promocionales y, en general, con la finalidad exclusiva de que un tercero celebre contratos con aquel, no se incluirán en la base de cotización, siempre que dichas cantidades o el valor de los productos no excedan de la cuantía equivalente a dos veces el importe del indicador público de renta de efectos múltiples (IPREM) mensual vigente en cada ejercicio, sin incluir la parte correspondiente de las pagas extraordinarias». La reforma que ha llevado a cabo el Real Decreto-Ley 16/2013,

.../...

.../...

de 20 de diciembre, en el artículo 109 de la LGSS establece que «solo se excluirán...», por lo que el concepto de donaciones promocionales queda incluido en la base de cotización a partir de la mencionada reforma.

- ⁶ Respecto a los *vales de comedor*, tras la modificación del artículo 109 de la LGSS redactado por la disposición final tercera del Real Decreto-Ley 16/2013, queda incluido en la base de cotización íntegramente.
- ⁷ El concepto *primas de seguro de accidente de trabajo* se encuentra incluido en la base de cotización tras la modificación del artículo 109 de la LGSS redactado por la disposición final tercera del Real Decreto-Ley 16/2013, de 20 de diciembre, de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores (BOE de 21 diciembre), cuya vigencia comienza el 22 de diciembre de 2013.

B. RECAMBIOS RAMA, SL

Don Celedonio Somosierra Cifuentes

Con respecto a las base de cotización del mes de **octubre de 2013**:

Concepto	Importe	Importe exento	Importe mensual cotizable
Salario base	800,00		800,00
Antigüedad	30,00		30,00
Plus de transporte ¹	150,00	100,00	50,00
Adquisición y mantenimiento ropa de trabajo	100,00		100,00
Prima de seguro de accidente de trabajo ² .	70,00	70,00	00,00
Vivienda ³	111,83		111,83
Pagas extras	138,33		138,33
{[(800 + 30) × 2]/12 = 138,33}			
Base de cotización por contingencias comunes			1.230,16
Horas extraordinarias	200,00		200,00
Base de cotización por horas extraordinarias			200,00
Base de cotización por contingencias profesionales			1.430,16

¹ El concepto *plus de transporte* en el mes de octubre queda excluido de la base de cotización en la parte que no exceda el 20 % del IPREM, conforme al artículo 109 de la LGSS, cotizándose por el exceso.

.../...

.../...

- 2 El concepto *primas de seguro de accidente de trabajo* se encuentra excluido conforme establece el artículo 23.2 F) a) del Real Decreto 2064/1995.
- 3 En cuanto a la *vivienda*, su valoración debe realizarse por el 5 % de su valor catastral al establecer el supuesto que ha sido revisado en el año 2012, siempre que dicha cuantía no supere el límite del 10 % del resto de retribuciones percibidas. Como quiera que el 5 % de 4.500 euros dividido entre los 12 meses del año suponen 375 euros mensuales y que el 10 % del resto de retribuciones (1.118,33 €) suponen 111,83 euros, tomaremos este segundo valor.

Con respecto a la base cotizable del mes de **febrero de 2014**:

Concepto	Importe	Importe exento	Importe mensual cotizable
Salario base	800,00		800,00
Antigüedad	30,00		30,00
Plus de transporte ¹	150,00		150,00
Adquisición y mantenimiento ropa de trabajo	100,00		100,00
Prima de seguro de accidente de trabajo ² .	70,00		70,00
Vivienda ³	128,83		128,83
Pagas extras	138,33		138,33
{[(800 + 30) × 2]/12 = 138,33}			
Base de cotización por contingencias comunes			1.417,16
Horas extraordinarias	200,00		200,00
Base de cotización por horas extraordinarias			200,00
Base de cotización por contingencias profesionales			1.617,16

- ¹ El concepto *plus de transporte* tras la modificación del artículo 109 de la LGSS redactado por la disposición final tercera del Real Decreto-Ley 16/2013, de 20 de diciembre, de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores (BOE de 21 diciembre), cuya vigencia comienza el 22 diciembre 2013, queda incluido en la base de cotización.
- ² El concepto *primas de seguro de accidente de trabajo* se encuentra incluido en la base de cotización tras la modificación del artículo 109 de la LGSS redactado por la disposición final tercera del Real Decreto-Ley 16/2013, de 20 de diciembre, de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores (BOE de 21 diciembre), cuya vigencia comienza el 22 diciembre 2013.

.../...

.../...

- ³ En cuanto a la *vivienda*, su valoración debe realizarse igual que en el mes de octubre de 2013. Como quiera que el 10 % del resto de remuneraciones percibidas (1.288,33 €) asciende a 128,83 euros, este será el valor a tomar.

C. LIMPIEZAS EL RESPLANDOR, SL

Don Wladimir Cortés Espinoza

El trabajador de la empresa Limpiezas el Resplandor, SL ha percibido por los meses de febrero y marzo de 2014 el importe de 640 euros, incluida la parte proporcional de las pagas extraordinarias. Por aplicación del artículo 16 de la LGSS, la base de cotización a la Seguridad Social en cada uno de sus regímenes tendrá como tope mínimo las cuantías del salario mínimo interprofesional vigente en cada momento, incrementadas en un sexto, y por aplicación del artículo 109 de la LGSS, la base de cotización será la que tiene derecho a percibir.

La Orden ESS/106/2014 establece en su artículo tercero la base mínima de cotización en 753 euros.

Tercero. A la vista de los hechos expuestos, ¿ha detectado la comisión de alguna infracción en el Orden Social y en materia de extranjería respecto de los trabajadores por cuenta ajena que no son socios ni integran los órganos de administración de las distintas sociedades? En caso afirmativo deberá indicar en qué materias, mencionando en su caso por qué trabajador, los preceptos infringidos, tipificadores, sancionadores, sanción que procede y, en su caso, cuantía mínima de la sanción en su grado mínimo o el que corresponda, sanciones accesorias y autoridad a la que corresponde la competencia sancionadora.

A. PINTURAS ORIENTALES, SL

Don Alex Churk Rudenko

En cuanto a la mercantil Pinturas Orientales, SL, se constató que tiene suscrito un contrato de obra con la sociedad Familia Rama, SA, para la remodelación y pintura de cada una de las cuatro naves existentes en el centro de trabajo. Don Alex Churk Rudenko (NIE S345.678G), trabajador ruso, administrador de la sociedad, tiene permiso de residencia y solicitado permiso de trabajo por cuenta propia del que carece.

Nada dice el supuesto sobre si el señor Churk además de administrador de la sociedad, es socio de la misma o posee el control efectivo, por lo que cabrían dos posibilidades en la resolución de este supuesto.

En el supuesto de que el señor Churk tenga la consideración de trabajador por cuenta propia por poseer el control efectivo de la mercantil, conforme establece la disposición adicional vigésima séptima de la LGSS, procederá su encuadramiento en el RETA.

En este caso no hay infracción en materia de extranjería, porque el artículo 52 c) de la Ley Orgánica 4/2000 sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (LOEX) («encontrarse trabajando en España sin haber solicitado autorización administrativa para trabajar por cuenta propia, cuando se cuente con autorización de residencia temporal») tipifica como infracción encontrarse trabajando sin haber solicitado la autorización para trabajar por cuenta propia, y el supuesto establece que el trabajador la ha solicitado.

En el supuesto de que el señor Churk tenga la consideración de trabajador por cuenta ajena, habría una infracción en materia de extranjería puesto que desde la reforma efectuada por la Ley Orgánica 2/2009 en la LOEX, la infracción de contratar trabajadores sin autorización para trabajar se tipifica y califica como muy grave en el artículo 54.1, que establece literalmente como infracción muy grave «La contratación de trabajadores extranjeros sin haber obtenido con carácter previo la correspondiente autorización de residencia y trabajo, incurriéndose en una infracción por cada uno de los trabajadores extranjeros ocupados, siempre que el hecho no constituya delito».

Por ello, en el supuesto de referencia se produce una falta de adaptación de la conducta efectuada al tipo infractor, toda vez que el ciudadano ruso posee permiso de residencia.

En este mismo sentido el informe de la Abogacía del Estado de 10 de febrero de 2011 determina que en el caso de que el trabajador necesite permiso de trabajo pero no de residencia, no es aplicable el tipo del 54.1 d), sino el previsto en el artículo 37.1 de la LISOS (considerado por consiguiente vigente, toda vez que no se derogó expresamente por la Ley Orgánica 4/2000, ni por la Ley 8/2000).

Por todo ello, los empresarios que utilicen trabajadores extranjeros sin haber obtenido con carácter previo el preceptivo permiso de trabajo, o su renovación, incurriendo en una infracción por cada uno de los trabajadores extranjeros que hayan ocupado, infringen lo dispuesto en el artículo 36.1 y 4 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (BOE de 12 de enero) modificada por las Leyes Orgánicas 8/2000, de 22 de diciembre (BOE de 23 de diciembre), 14/2003, de 20 de noviembre (BOE de 21 de noviembre) y finalmente por el artículo único apartado 39 de la Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre (BOE 12 de diciembre).

La infracción está tipificada y calificada como Muy Grave, incurriéndose en una infracción por cada uno de los trabajadores extranjeros ocupados, a tenor de lo dispuesto en el artículo 37.1 del TRLISOS.

De conformidad con los criterios recogidos en el artículo 39.2 y 6 de TRLISOS, la sanción se propone en su grado Mínimo en la cuantía de 6.251 euros, prevista en el artículo 40.1 c) de dicho texto.

B. LIMPIEZAS EL RESPLANDOR, SL

Don Wladimir Cortés Espinoza

Respecto a este trabajador con autorización administrativa para trabajar por cuenta ajena en vigor, se ha comprobado que desde el momento de su contratación el día 1 de febrero de 2014, por la empresa Limpiezas el Resplandor, SL., presta servicios de forma continuada en la sociedad Familia Rama, SA, no habiendo sido dado de alta en el sistema de la Seguridad Social y siendo perceptor de la prestación de desempleo.

En relación con lo expuesto, la empresa Limpiezas el Resplandor, SL ha dado ocupación como trabajador a beneficiarios de prestaciones periódicas de la Seguridad Social, como es el desempleo, cuyo disfrute es incompatible con el trabajo por cuenta ajena, no habiéndose solicitado el alta del trabajador con carácter previo al inicio de su actividad, constituyendo infracción de lo dispuesto en los artículos 100.1 y 102.1, en relación con el artículo 221.1 de la Ley General de la Seguridad Social, aprobada por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio (BOE de 29 de junio), y en los artículos 29.1.1.º y 32.3.1.º del Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social aprobado por el Real Decreto 84/1996, de 26 de enero (BOE de 27 de febrero), en relación con el artículo 15.1 b).1.º (modificado por RD 200/2006 de 17 de febrero –BOE de 3 de marzo–) del Real Decreto 625/1985, de 2 de abril, por el que se desarrolla la Ley 31/1984, de 2 de agosto, de protección por desempleo (BOE de 7 de mayo y 5 de junio).

Por lo tanto, se procede a extender acta de infracción en materia de Seguridad Social, según el artículo 20 del TRLISOS, a la empresa Limpiezas el Resplandor, SL, como sujeto responsable.

La infracción está tipificada y calificada como Muy Grave, en el artículo 23.1 a) del TRLISOS.

Conforme a lo establecido en el artículo 23.2 del TRLISOS, se entiende que el empresario incurre en una infracción por cada uno de los trabajadores que hayan obtenido o disfrutado fraudulentamente de las prestaciones de la Seguridad Social.

El mismo artículo señala la responsabilidad solidaria del empresario en la devolución de las cantidades indebidamente percibidas por el trabajador.

De conformidad con los criterios recogidos en el artículo 39.2 y 6 del TRLISOS, la sanción se propone en su grado Mínimo, por no apreciarse circunstancias modificativas de la responsabilidad, en la cuantía prevista en el artículo 40.1 e) 2 de dicho texto refundido, cuyo importe asciende a 10.001,00 euros.

Señalar que según el artículo 46.1 del TRLISOS se proponen, además, las siguientes sanciones accesorias:

- a) Perderán, automáticamente, y de forma proporcional al número de trabajadores afectados por la infracción, las ayudas, bonificaciones y, en general, los beneficios derivados de la aplicación de los programas de empleo, con efectos desde la fecha en que se cometió la infracción, es decir, desde el 1 de febrero de 2014.

La pérdida de estas ayudas, bonificaciones y beneficios derivados de la aplicación de los programas de empleo afectará a los de mayor cuantía, con preferencia sobre los que la tuvieren menor en el momento de la comisión de la infracción. Este criterio ha de constar necesariamente en el acta de infracción, de forma motivada.

- b) Podrán ser excluidos del acceso a tales beneficios por un periodo máximo de dos años, con efectos desde la fecha de la resolución que imponga la sanción.

La autoridad competente para imponer las sanciones señaladas, tanto la principal como accesorias, según el artículo 4.1 d) del Real Decreto 928/1998, será el director provincial del Servicio Público de Empleo de Madrid. No obstante, según la disposición transitoria segunda del Real Decreto 772/2011, de 3 de junio (BOE de 21 de junio), en tanto no se disponga de recursos necesarios para ello y así se establezca por la orden del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, es sustituido por el jefe de la Inspección Provincial de Madrid.

Asimismo, en relación con los mismos hechos anteriores, consistentes en no haber solicitado la baja en la prestación de desempleo cuando se produzcan situaciones de suspensión o extinción del derecho o se dejen de reunir los requisitos exigidos para su percepción en el momento de la producción de dichas situaciones, como es la realización de un trabajo por cuenta ajena, entregando en la correspondiente Oficina de Empleo la documentación acreditativa de haberse producido una causa de suspensión o extinción del derecho a la prestación o subsidio por desempleo, compatibilizando, así, el percibo de prestaciones por desempleo con el trabajo por cuenta ajena, constituyen una infracción de lo dispuesto en el artículo 231.1 e) (modificado dicho apartado 1 por el Real Decreto-Ley 10/2010, de 16 de junio, BOE de 17 y 18 de junio, y por la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, BOE de 18 septiembre) en relación con el artículo 221.1 de la LGSS y en el artículo 28.2 del Real Decreto 625/1985, de 2 de abril, de protección por desempleo (BOE de 7 de mayo y 5 de junio).

Por todo ello se extiende correspondiente acta de infracción al trabajador don Wladimir Cortés Espinoza. La infracción está tipificada y calificada como Muy Grave en el artículo 26.2 (modificado este número por la Ley 13/2012, de 26 de diciembre) del TRLISOS, por lo que se propone la imposición de la sanción de extinción de la prestación por desempleo desde el día 1 de febrero de 2014, así como la exclusión del derecho a percibir cualquier prestación económica, y, en su caso, ayuda de fomento del empleo durante un año, desde la misma fecha mencionada, así como a participar en acciones formativas en materia de formación profesional ocupacional o continua, todo ello de conformidad con lo previsto en el artículo 47.1 c) del TRLISOS, y sin perjuicio de la devolución de las cantidades indebidamente percibidas desde las mismas fechas según el 47.3 del TRLISOS.

Asimismo, se remitirá copia del acta a la entidad gestora competente para que proceda, en su caso, a la suspensión cautelar de las prestaciones o subsidios, que se notificará al interesado y

que se mantendrá hasta la resolución definitiva del procedimiento sancionador, según lo señalado en el artículo 38.1 del Real Decreto 928/1998.

La autoridad competente para imponer la sanción es el director provincial del Servicio Público de Empleo en Madrid, según señala el artículo 48.5 del Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto (BOE de 8 de agosto de 2000).

Por último, como quiera que el trabajador presta servicios de forma continuada desde su contratación en la sociedad Familia Rama, SA, y los hechos, consistentes en la falta de comprobación por los empresarios que contraten o subcontraten con otros la realización de obras o servicios correspondientes a la propia actividad de aquellos o que se presten de forma continuada en sus centros de trabajo, con carácter previo al inicio de la prestación de la actividad contratada o subcontratada, de la afiliación o alta en la Seguridad Social de cada uno de los trabajadores que estos ocupen en los mismos durante el periodo de ejecución de la contrata o subcontrata, constituyen infracción de lo dispuesto en el artículo 5.1 del Real Decreto-Ley 5/2011, de 29 de abril, de medidas para la regularización y control del empleo sumergido y fomento de la rehabilitación de viviendas (BOE de 6 de mayo), por ello constituyen infracción en materia de Seguridad Social según lo previsto en el artículo 20 del TRLISOS.

La infracción está tipificada y calificada como Grave en el artículo 22.11 (añadido este apartado como 12 por el RDL 5/2011, de 29 de abril, BOE de 6 de mayo; modificado, y renumerado como 11 por la Ley 13/2012, de 26 de diciembre, BOE de 27 de diciembre) del TRLISOS. A estos efectos, conforme a este artículo se considera cometida una infracción por cada uno de los trabajadores afectados.

De conformidad con los criterios recogidos en el artículo 39.2 y 6 del TRLISOS, la sanción por cada infracción se propone en su grado Mínimo en la cuantía prevista en el artículo 40.1 b) de dicho texto refundido, actualizada por el Real Decreto 306/2007, de 2 de marzo (BOE de 19 de marzo): 626 euros.

La autoridad competente para imponer la sanción señalada será el jefe de la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Madrid, según lo que prevé el artículo 4.1 c) del Real Decreto 928/1998.

Cuarta. ¿Aprecia la existencia de algún supuesto de derivación de responsabilidad por las deudas que los distintos sujetos relacionados mantienen en concepto de cuotas de Seguridad Social y por las demás contingencias de recaudación conjunta? Fundamente jurídicamente y razone la respuesta indicando a partir de la fecha e importe a derivar.

1. Vamos a analizar la posible derivación de responsabilidad a los socios de la empresa Re-cauchutados y Vulcanizados, SL por la deuda contraída por esta.

La sociedad Recauchutados y Vulcanizados, SL mantiene una deuda por cuotas de Seguridad Social, y las demás que recauda conjuntamente, que asciende a 493.800 euros. Con fecha 31 de diciembre de 2013, el juez de lo Mercantil dictó auto declarando la conclusión del concurso, por fin de la fase de liquidación. La cuota de liquidación asignada a cada uno de los socios fue de 5.000 euros.

Establece el artículo 104 de la LGSS: «En caso de que el empresario sea una sociedad o entidad disuelta y liquidada, sus obligaciones de cotización a la Seguridad Social pendientes se transmitirán a los socios o partícipes en el capital, que responderán de ellas solidariamente y hasta el límite del valor de la cuota de liquidación que se les hubiere adjudicado», y el artículo 399 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital (TRLSC): «1. Los antiguos socios responderán solidariamente de las deudas sociales no satisfechas hasta el límite de lo que hubieran recibido como cuota de liquidación. 2. La responsabilidad de los socios se entiende sin perjuicio de la responsabilidad de los liquidadores».

Procede por tanto declarar la responsabilidad solidaria de los socios por la deuda de la empresa con el límite de los 5.000 euros recibidos.

2. Analizamos el apartado tercero del caso práctico, en el que se expone que las sociedades Mecánica Rama, SL y Recambios Rama, SL mantienen deudas por cuotas con la Seguridad Social.

Conforme establece el artículo 363.1 e) del TRLSC, «la sociedad de capital deberá disolverse: ... por pérdidas que dejen reducido el patrimonio neto a una cantidad inferior a la mitad del capital social, a no ser que este se aumente o se reduzca en la medida suficiente, y siempre que no sea procedente solicitar la declaración de concurso». Se comprueba que la mercantil Recambios Rama, SL, en el ejercicio económico 2012, ve reducido su patrimonio neto a una cifra inferior a la mitad del capital social. Considerando que la reducción es consecuencia de las pérdidas, los administradores de la sociedad deberían haber convocado Junta General en el plazo de dos meses o en su defecto haber solicitado la disolución judicial conforme establecen los artículos 364, 365, 366 y 367 del TRLSC.

Ante el incumplimiento de tales obligaciones, se determina la responsabilidad solidaria de los administradores de Recambios Rama, SL respecto de las obligaciones sociales posteriores al acaecimiento de la causa legal de disolución, es decir, de la deuda por cuotas a partir del 1 de enero de 2013, con base en lo que concretamente establece el artículo 367 del TRLSC: «Responderán solidariamente de las obligaciones sociales posteriores al acaecimiento de la causa legal de disolución los administradores que incumplan la obligación de convocar en el plazo de dos meses la junta general para que adopte, en su caso, el acuerdo de disolución, así como los administradores que no soliciten la disolución judicial o, si procediere, el concurso de la sociedad, en el plazo de dos meses a contar desde la fecha prevista para la celebración de la junta, cuando esta no se haya constituido, o desde el día de la junta, cuando el acuerdo hubiera sido contrario a la disolución. 2. En estos casos las obligaciones sociales reclamadas se presumirán de fecha posterior al acaecimiento de la causa legal de disolución de la sociedad, salvo que los

administradores acrediten que son de fecha anterior». Referir que respecto a las deudas objeto de derivación de este artículo 367.2 del TRLSC se establece que se presumirán de fecha posterior al acaecimiento de la cauda legal de disolución, salvo que los administradores acrediten que son de fecha anterior, si bien el Criterio Técnico 89/2011 que deroga el Criterio Técnico 61/2008 establece que podrá ser objeto de derivación la totalidad de la deuda existente en todos los casos en los que los interesados no demuestren otra cosa, ya que sobre ellos recae la carga de la prueba, salvo que por el funcionario actuante se compruebe que efectivamente se trata de obligaciones que inequívocamente se han generado en una fecha anterior, supuesto en el que no cabe acudir a la presunción.

3. En relación con las infracciones que se han ido señalando en el caso práctico, no existen más sujetos responsables que los señalados.

No obstante, podemos aludir a la responsabilidad en que incurre la sociedad Familia Rama, SA por el hecho de no comprobar el alta del trabajador Alex Chruk Rudenko si este fuera trabajador por cuenta ajena (art. 55.7 de la LOEX).

Podemos también aludir a la responsabilidad de la sociedad Familia Rama, SA por no comprobar el alta del trabajador Wladimir Cortés Espinoza, empleado en su centro de trabajo, así como a la responsabilidad solidaria de Limpiezas el Resplandor, SL en la devolución de las cantidades indebidamente percibidas por el mencionado trabajador, en concepto de desempleo.

4. Existencia de grupo de empresas.

En este punto podemos considerar algunos indicios que pueden fácilmente detectarse, y que razonadamente pueden hacer pensar en la existencia de un grupo de empresas de las cuatro mercantiles, sin que sea necesario proceder a un examen pormenorizado.

Los requisitos para apreciar derivación de responsabilidad por existencia de grupos de empresas vienen recogidos por la jurisprudencia (STS de 30 de enero y 30 de mayo de 1990) que exige:

- a) Dirección unitaria y funcionamiento unitario de las organizaciones de trabajo de las empresas del grupo, ya que, como indica el caso, hay una administración general, una recepción de clientes, una caja y una dirección financiera común a las mercantiles. Existe coincidencia de socios y cargos societarios y relaciones entre sí con vínculos de parentesco.
- b) Confusión de patrimonios sociales mediante la participación de unas sociedades en el capital de otras y por compartir domicilio.
- c) Prestación laboral indiferenciada, trabajadores de las mismas que prestan servicios de modo simultáneo en las distintas empresas del grupo, lo cual da lugar a una confusión de plantillas.

- d) Apariencia unitaria externa: se trata de empresas que comparten centro de trabajo en la calle Pegaso s/n, de la localidad de Torrejón de la Calzada (Madrid), donde se comprueba que están las cuatro naves industriales y nombres comerciales similares incluyendo la palabra «rama».
- e) Creación de empresas aparentes sin sustento real (STS de 12 de julio de 1988), determinantes de una exclusión de responsabilidades laborales. En el presente caso, la mercantil Familia Rama, SA ha empleado la mayor parte de sus acciones en pago por la suscripción de participaciones sociales de otras sociedades, no aludiéndose en la redacción del supuesto al desempeño de ninguna actividad en la misma por trabajador alguno.

Por tanto, puede decirse que existe un grupo de empresas y toda esta doctrina jurisprudencial ha de ser completada con la denominada doctrina del levantamiento del velo. Como indica el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en su Sentencia de 18 de febrero de 1997, esta teoría surge como consecuencia del conflicto entre los valores constitucionales de seguridad jurídica y justicia (arts. 1 y 9.3 de la CE) y persigue evitar situaciones en las que, al amparo de una ficción legal, se pueda perjudicar los intereses de terceros ya sean públicos o privados, o que esa ficción sea utilizada como vehículo para eludir la aplicación de normas que prohíben determinadas actividades (art. 6.4 del Código Civil) o dé lugar a la figura del abuso de derecho o uso antisocial del mismo (art. 7.2 del Código Civil).

Por tanto, procede declarar la responsabilidad solidaria de las mercantiles Familia Rama, SA, Mecánica Rama, SL, Compraventa de Vehículos Rama, SL y Recambios Rama, SL que forman el grupo de empresas, por la deuda de 150.000 euros de Mecánica Rama, SL y por la deuda de 201.600 euros de Recambios Rama, SL.